



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.158/42/2021.

A tanács tagjai: Dr. Schaller Emil közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Söpkéz Gusztávné közbeszerzési biztos, Dr. Petró Szilvia közbeszerzési biztos

A hivatalbóli kezdeményező: Közbeszerzési Hatóság Elnöke
(Budapest, Riadó u.5.)

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Bakos Balázs felelős akkreditált
közbeszerzési szaktanácsadó
(Budapest, Riadó u.5.)

A beszerző: Szegedi Szakképzési Centrum
(Szeged, Kálvária sugárút 84-86.)

A beszerző képviselője: Dr. Nagymihály Tamás
(Szeged, Gogol u. 6. I/2.)

A kérelmezett: Dover Nyelvi Centrum Oktatási és
Szolgáltató Kft.
(Budapest, Bécsi u. 3. IV/30.)

A kérelmezett képviselője: Dr. Verasztó Orsolya
(Budapest, Bécsi út 85. 1. em.)

A beszerzés tárgya, értéke: „A GINOP-6.1.3-17-2018- 00026 számú, „Idegen nyelvi készségek fejlesztése a középfokú végzettséggel rendelkezők körében” című projekt megvalósítása során kontaktórás általános nyelvi képzésekkel párhuzamosan online kurzusok felhasználási jogának folyamatos biztosítása a képzésben részt vevők, azaz 1000 fő számára, illetőleg folyamatos technikai segítségnyújtás.”- Kbt. mellőzés, bruttó 11.430.000.- Ft.

A Közbeszerzési Döntőbizottság (a továbbiakban: Döntőbizottság) a Közbeszerzési Hatóság nevében meghozta az alábbi

H A T Á R O Z A T – o t.

A Döntőbizottság megállapítja, hogy a beszerző megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 19. § (1)-(3) bekezdéseire és a Kbt. 110. §-ára tekintettel a Kbt. 4. § (1) bekezdését.

A Döntőbizottság a beszerzővel szemben a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésére tekintettel 300.000.-Ft, azaz háromszázezer forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság megállapítja, hogy a beszerző és a kérelmezett között 2019. augusztus 1. napján online kurzusok felhasználási jogának folyamatos biztosítása beszerzése tárgyában létrejött, bruttó 11.430.000.-Ft értékű szerződés semmis.

A Döntőbizottság hivatalból megállapítja, hogy a fenti szerződés esetében az eredeti állapot nem állítható helyre.

A Döntőbizottság az érvénytelenség jogkövetkezményeként a beszerzővel szemben további 200.000.-Ft, azaz kettőszázezer forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság felhívja a beszerzőt, hogy a bírságok összegét a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül a Közbeszerzési Hatóság Magyar Államkincstárnál vezetett 10032000-01040360-00000000 számú központosított beszedési számlájára átutalással teljesítse.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozat ellen a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható, a határozat kézbesítésétől számított tizenöt napon belül. A keresetlevelet a Fővárosi Törvényszékhez címezve, de kizárólag a Döntőbizottsághoz kell elektronikus úton benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására/közigazgatási cselekmény hatályosulására nincs halasztó hatálya. A jogi képviselővel eljáró fél, illetve a belföldi székhellyel rendelkező gazdálkodó szervezet kizárólag elektronikus úton nyújthatja be a keresetet.

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. A Pénzügyminisztérium, mint Támogató Hatóság a Gazdaságfejlesztési és Innovációs Operatív Program (továbbiakban GINOP) keretén belül „Idegen nyelvi készségek fejlesztése” tárgyú felhívást tett közzé, amire a Szegedi Szakképzési Centrum (továbbiakban beszerző) GINOP-6.1.3-17-2018- 00026 számon regisztrált és amelyet a Támogató Hatóság 2018. november 11. napon született döntése alapján támogatásban részesített, a támogatás összegeként bruttó 149.952.481.- Ft került meghatározásra.

2. A támogató hatóság és a beszerző között a támogatási szerződés megkötése megtörtént, amely több alkalommal is módosításra került, mely módosítások jelen jogorvoslati eljárással kapcsolatban irrelevánsak.

3. A beszerző az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben EKR000451802019 azonosítószámon a Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pontja szerinti, a felhívás közvetlen megküldésével, a nyílt eljárás nemzeti eljárásrendben irányadó szabályainak alkalmazásával megindított eljárást folytatott le „Idegen nyelvi képzések beszerzése” tárgyban. Az összefoglaló tájékoztatás közzétételére 2019. április 9. napján került sor.

4. Az ajánlattételi felhívás és a közbeszerzési dokumentumok 2019. április 26. napján kerültek megküldésre az ajánlattételre felhívott és érdeklődésüket jelző gazdasági szereplők részére.

5. A felhívás 2.2.1. pontja szerint a szerződés mennyisége:

„A beszerzés tárgya a GINOP-6.1.3-17-2018-00026 számú, „Idegen nyelvi készség fejlesztése a középfokú végzettséggel rendelkezők körében” című projekt keretében min. 120 kontaktórás, részére. Ajánlatkérő fenntartja a jogot, hogy mennyiségi eltérés tekintetében további legfeljebb 250 fő tekintetében változatlan tartalommal rendelje meg a szolgáltatást a szerződés megkötését követő 6 hónapon belül. [...]

Ajánlatkérőnél az alábbi képzési csoportok megvalósítására nyílik lehetőség a jelentkezések függvényében:

Angol nyelv KER A1

Angol nyelv KER A2

Angol nyelv KER B1

Angol nyelv KER B2”

A felhívás 2.2. pontja szerint a közbeszerzés európai uniós alapokból finanszírozott, a projekt azonosítója: GINOP-6.1.3-17-2018-00026 számú, „Idegen nyelvi készség fejlesztése a középfokú végzettséggel rendelkezők körében” tárgyban. A támogatás intenzitása 100 %.

6. A támogatási kérelem mellékletét képező Megvalósíthatósági Tanulmány releváns rendelkezései:

A MT 2.3. Az elérendő célokhoz szükséges tevékenységek bemutatása az alábbiakat rögzíti:

„2.3.1 A kötelezően megvalósítandó, önállóan nem támogatható tevékenységek

c) Képzések megvalósítása

A képzésekkel szembeni általános elvárás, hogy minimum 120 óra időtartamban, 9-14 fős csoportokban, jelenléti oktatás keretében bonyolódjon a nyelvoktatás, és élő idegen nyelvekre terjedjen ki. Az elérhető kimeneti szintek az A1, A2, B1 és B2 szintek. A képzés zárásakor a résztvevőknek nem kötelező nyelvvizsgát tenni, de le kell tenniük a képzést záró vizsgát, amelyen felmérjük a résztvevő elsajátított tudását. Célunk, hogy használható nyelvtudást biztosítsunk a résztvevőknek, és a belépési szinthez képest legalább egy kimeneti szinttel emeljük a nyelvtudását.”

A MT 2.3.2 pont a) alpont „Projekt előkészítési tevékenységek, Közbeszerzéssel kapcsolatos tevékenységek, beleértve a közbeszerzési terv elkészítését is” szerint:

„Beszerezzük továbbá az online kurzusokhoz és a képzési adatok nyilvántartásához szükséges alkalmazásokat.”

„A nyelvtanulás támogatása érdekében az online kurzusok elérését lehetővé tevő rendszer kerül beszerzésre, valamint a digitális formátumú dokumentáció előállítására a képzési adatok nyilvántartására megfelelő alkalmazás.”

A MT 2.3.2 pont c) alpont Projekt megvalósításához szükséges, a szakképzési centrumok szolgáltatásfejlesztését elősegítő egyéb tevékenységek:

„Online tananyagok elérhetővé tétele

Kialakítjuk az online elérhető tananyagok felületét, amelyre saját fejlesztésű, vagy térítésmentesen elérhető nyelvleckék, gyakorló feladatok, szókincsfejlesztő feladatok érhetőek el. Az online tananyagok célja, hogy segítse a képzésben résztvevők felkészülését, előmozdítsa az önálló felelősségvállalást az egyéni tanulási folyamatot és lehetőséget biztosítson a képzésben résztvevőknek arra, hogy hiányos vagy instabil ismereteiket megerősítsék a jelenléti oktatásban biztosított nyelvórákon kívül is.”

7. Az ajánlattételi határidő lejártáig, 2019. május 7. napján 10:00 óráig három ajánlat került benyújtásra.

8. A 2019. május 28. napján kelt, az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezés V. szakaszában a beszerző az eljárást eredményesnek nyilvánította, az V.2.6) pont alapján a közbeszerzési eljárás nyerteseként a Studio Italia Magyar-Olasz Szolgáltató Kft.-t nevezte meg.

A közbeszerzési eljárásban a nyertes ajánlattevő mellett ajánlatot benyújtó gazdasági szereplők: „Totál Tréning” Oktatási Korlátolt Felelősségű Társaság és a Dover Nyelvi Centrum Oktatási és Szolgáltató Kft. voltak.

9. A beszerző a nyertes ajánlattevővel 2019. június 19. napján kötötte meg a nettó 28.300.000.-Ft vállalkozói díjat tartalmazó vállalkozási szerződést 9 hónap időtartamra (továbbiakban szerződés 1.).

10. A közbeszerzés becsült értéke a 2019. július 9. napján, a Közbeszerzési Értesítőben 11568/2019 iktatószámom közzétett, az eljárás eredményéről szóló tájékoztató V.2.4) pontja szerint nettó 62.920.000.- Ft volt.

11. A közbeszerzési eljárás lefolytatásával párhuzamosan, az ajánlatkérő/beszerző vállalkozási szerződést kötött a Dover Nyelvi Oktatási Centrum és Szolgáltató Kft.-vel (továbbiakban kérelmezett) 2019. augusztus 1. napon (továbbiakban szerződés 2.).

12. A vállalkozási szerződés releváns részei.

„1.2.1. A GINOP-6.1.3-17-2018-00026 számú, „Idegen nyelvi készségek fejlesztése a középfokú végzettséggel rendelkezők körében” című projekt megvalósítása során kontaktórás általános nyelvi képzésekkel párhuzamosan online kurzusok felhasználási jogának folyamatos biztosítása a képzésben részt vevők, azaz 1000 fő számára, illetőleg folyamatos technikai segítségnyújtás.”

A Szerződés 1.2.2. pontja alapján:

„1.2.2. Az online kurzus angol és német nyelvből is, a Közös Európai Referenciakeret A1, A2, B1, B2 szintjeiben meghatározott kimeneti készségek leírása szerinti és az erre épülő nyelvi programkövetelményekhez illeszkedő tananyagokat tartalmazzon, melyek kiterjednek a nyelvhasználat, az élő beszéd és kiejtés, az íráskészség, a szövegértés, a hallás utáni értés és a nyelvtani készségek fejlesztésére egyaránt, így többek között audio, video és szöveges anyagoknak is elérhetőknél kell lenniük. Elvárás a beépített szótár és sűgő funkció, valamint látható mérőeszközök.”

13. A szerződés 2. határozott időre, 2019. augusztus 1. napjától 2020. április 30. napjáig, azaz 9 hónap időtartamban került megkötésre.

A szerződés 2. 4.3. pontja alapján a vállalkozói díj havi bruttó 1.270.000.- Ft., amely a szerződés 9 hónapos időtartamára tekintettel mindösszesen bruttó 11.430.000.- Ft.

A hivatalbóli kezdeményezés és kiegészítései

14. A Közbeszerzési Hatóság (továbbiakban: Hatóság) a 2020. évi ellenőrzési terv alapján – figyelemmel a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződések teljesítésének és módosításának Közbeszerzési Hatóság által végzett ellenőrzéséről szóló 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet 4. §-ára, valamint az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (Ákr.) 103. § (1) bekezdésére – 2020. szeptember 25. napján közigazgatási hatósági

ellenőrzési eljárást rendelt el a szerződés 1. teljesítésével és módosításával kapcsolatban. A hatóság 2020. szeptember 25. napján kelt tényállást tisztázó végzéseiben felhívta az ajánlatkérőt és a nyertes ajánlattevőt a közbeszerzési eljárás, valamint a szerződés 1. teljesítésére vonatkozó teljes iratanyag megküldésére.

Az adatszolgáltatásra, valamint az ellenőrzött szervezetek nyilatkozataira tekintettel a Hatóság a beszerzőt és a nyertes ajánlattevőt a tényállás további tisztázására hívta fel.

Az ellenőrzési eljárás során a beszerző csatolta az Irányító Hatóság részére készített aktuális pályázati adatlapját, melyen rögzítésre került, hogy az ajánlatkérő angol-német nyelvleckéket tartalmazó tananyagok online felületének kialakítása tárgyában, bruttó 11.430.000.-Ft. értékben szerződést kötött a kérelmezettel.

Erre tekintettel a hatóság felhívta a beszerzőt, hogy csatolja a kérelmezettel kötött szerződését, valamint nyilatkozzon arra vonatkozóan, hogy az említett szervezettel közbeszerzési eljárás eredményeként kötött-e szerződést vagy sem.

A beszerző a hatósághoz 2021. február 4. napján érkezett adatszolgáltatásához csatolta a kérelmezettel 2019. augusztus 1. napján kötött szerződést, valamint akként nyilatkozott, hogy „A Szegedi Szakképzési Centrum GINOP-6.1.3-17-2018-00026 Idegen nyelvi készségek fejlesztése a középfokú végzettséggel rendelkezők projektjében a kérelmezett szerződéséhez kapcsolódó beszerzési eljárás nem közbeszerzési eljárás keretében került lefolytatásra.

Indokolásuk a következő volt:

„A fent megjelölt beszerzés tekintetében a projektben nincs másik olyan szolgáltatás megrendelés, amely műszaki-funkcionális egységet képezne, vagy amely a Kbt. 19. § alapján ezen beszerzés egységet képezne. Erre tekintettel nem merült fel közbeszerzési eljárás lefolytatásának szükségessége.”

15. A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint a beszerző által megrendelt szolgáltatások egyazon közös célt szolgálnak, idegen nyelvi készségek fejlesztéséhez kapcsolódó szolgáltatások beszerzését. Erre tekintettel a lefolytatott közbeszerzés és a közbeszerzés lefolytatása nélkül megkötött vállalkozási szerződés alapján megrendelt és beszerzett szolgáltatások ugyanazon közvetlen cél megvalósítására irányultak, azaz egységesen egy műszaki és gazdasági funkcionális egységet képeznek.

16. A közbeszerzési eljárás lefolytatásának eredményeként megkötött szerződés 1. tárgya a GINOP 6.1.3.-17-2018-00026 számú, „Idegen nyelvi készségek fejlesztése a középfokú végzettséggel rendelkezők körében” című projekt keretében a nyertes ajánlattevő feladatát képezte Szeged közigazgatási területén található képzési helyszíneken, minimum 120 kontaktórással, általános nyelvi képzéseket lebonyolítása, legalább 9-14 fős csoportok számára.

17. A közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül megkötött szerződés 2. a kérelmezett gazdasági társasággal tárgya a GINOP-6.1.3-17-2018-00026 számú, „Idegen nyelvi készségek fejlesztése a középfokú végzettséggel rendelkezők körében” című projekt megvalósítása során – kontaktórással általános nyelvi képzésekkel párhuzamosan – angol-német nyelvleckékkel kapcsolatos, audio, video és szöveges tananyagokat tartalmazó online felület kialakítása, valamint az online felülethez felhasználási jog biztosítása a képzésben részt vevő személyek számára.

18. A hivatalbóli kezdeményező álláspontja alapján megállapítható a szerződés 1., valamint a szerződés 2. tárgya közötti műszaki és gazdasági funkcionális egység, tekintettel arra, hogy a szolgáltatások látszólagos különbözősége ellenére az ugyanazon közvetlen célra irányultságot támasztják alá azon feladatok, körülmények, amelyek bár nem teljesen azonosak, szakmai tartalmuk hasonlóságot mutat.

19. A közbeszerzés mennyisége angol nyelvből a KER A1, A2, B1, B2 szintjein történő kontaktórás nyelvi kurzusok megtartását, míg az online kurzus angol és német nyelvből is a KER A1, A2, B1, B2 szintjeiben meghatározott kimeneti készségek leírása szerinti és az erre épülő nyelvi programkövetelményekhez illeszkedő tananyagok beszerzését tartalmazta.

20. A szerződés 1. és a szerződés 2. alapján beszerzett szolgáltatások – figyelemmel az Útmutató rendelkezéseire - tartalmilag is egységesnek tekinthetők azon körülményekre figyelemmel, miszerint azonos szakterülethez tartoznak, továbbá a szükséges végzettség/képzettség alapján a szolgáltatásokat azonos vállalkozó is képes teljesíteni.

21. A hivatalbóli kezdeményező tényként rögzítette, hogy a szerződés 1. megkötését megelőző közbeszerzési eljárásban a kérelmezett érvényes ajánlatot nyújtott be. Erre tekintettel a két tevékenység azonos közvetlen cél megvalósítására, azaz a beszerző idegen nyelvi készségek fejlesztéséhez kapcsolódó igényének kielégítésére irányult.

A hivatalbóli kezdeményezőnek a jogorvoslati eljárás során tett nyilatkozatai

22. A szerződés 1. szerinti kontaktórás képzés és a szerződés 2. szerinti e-learning képzés egyaránt nyelvi képzésre irányult, csupán a képzési formák különböztek.

23. A szerződés 2. jellegéből, annak tartalmából, valamint tárgyából (e-learning programok biztosítása) a hivatalbóli kezdeményező szerint arra vonható le következtetés, hogy mind a szerződés 1., mind a szerződés 2. célja a nyelvi képzés volt, amely célok ugyanazok mind a két szerződés esetében.

24. A hivatalbóli kezdeményező rögzíti, hogy a szerződés 1. és szerződés 2. célja végeredményben a GINOP 6.1.3-17 pályázati projekt keretében a képzésben részt vevők idegen nyelvi készségeinek fejlesztése. Ezen körülmények azt a hivatalbóli kezdeményezői álláspontot erősítik, hogy a beszerzés tárgya mindkettő szerződés esetében szolgáltatásmegrendelés volt.

25. A hivatalbóli kezdeményező a beszerző képviselőjének az értékhatárok tekintetében előadott észrevételére tekintettel pontosította a hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezésben foglaltakat.

26. A hivatalbóli kezdeményező álláspontja – figyelemmel a hivatalbóli kezdeményezésben és a korábbi észrevételében foglaltakra – az, hogy a szerződés 1. és a szerződés 2. szerinti beszerzések szolgáltatásmegrendelésnek minősülnek, amelyek a Kbt. 19. § (3) bekezdésében foglaltak alapján egységet képeznek, és a szerződés 1. és a szerződés 2. szerinti szolgáltatásmegrendelés becsült értékének meghatározásához a hivatkozott kettő szerződés értékét kellett volna figyelembe vennie a beszerzőnek.

27. A kettő rész összértéke valóban nem haladja meg a 2019. évre irányadó uniós értékhatárt, azonban az összérték meghaladja a Kbt. 111. § d) pontjában rögzített 18 millió Ft-ot, ezért ez a kivételi szabály nem alkalmazható a szerződés 2. tekintetében.

28. A fentiekre figyelemmel a hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint a beszerzőnek a szerződés 2. szerinti szolgáltatást közbeszerzési eljárás keretében kellett volna beszerezni.

29. Tekintettel arra, hogy a beszerző a szerződés 2.-re vonatkozóan nem folytatott le közbeszerzést, ezért megsértette a Kbt. 19. § (2) és (3) bekezdésére, valamint a Kbt. 21. § (1) bekezdésére tekintettel a Kbt. 4. § (1) bekezdését.

30. A hivatalbóli kezdeményező álláspontját továbbra is fenntartva az, hogy a szerződés 2. tárgya – a beszerző észrevételében foglaltakkal ellentétben – szolgáltatásmegrendelésnek minősül.

31. A hivatalbóli kezdeményezői álláspontot erősíti a beszerző által csatolt beszámoló, amely szerint a szerződés 2. alapján a kérelmezett hozzáférést biztosít a „Dover E-learning online nyelvi kurzushoz”. Emellett a beszámoló maga is nyelvoktató programként hivatkozik a kérelmezett által biztosított rendszerre.

32. A hivatalbóli kezdeményező továbbá hivatkozott arra, hogy a csatolt számlában megjelölt két tétel egyike a kérelmezett általi online kurzus biztosítása. Mindezek a megfogalmazások is azt erősítik, hogy a Dover E-learning használatával nyelvi képzést kap az azt felhasználó.

33. A szerződés 2. 1.2.2. pontja szerint a képzésben részt vevők - a beépített szótár és elérhető feladatok mellett – az online kurzusok keretében lehetőséget kapnak az élő beszéd és kiejtés, az íráskészség, a szövegértés, a hallás utáni értés és a nyelvtani készségek fejlesztésére. Ezek a funkciók arra utalnak, hogy a regisztrált felhasználó a rendszer használata révén fejleszteni tudja az idegennyelvi tudását. A hivatalbóli kezdeményező abban lát eltérést a kontaktórák nyelvi képzéstől, hogy ebben a rendszerben nincs közvetlen nyelvtanári jelenlét, irányítás, valamint nem kapcsolódik a felhasználáshoz záróvizsga-tételi kötelezettség.

A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint ez a különbség ugyanakkor nem eredményezi azt, hogy ezt az informatikai rendszert nem lehet nyelvi oktatási szolgáltatást nyújtó rendszernek tekinteni.

34. A fentiekre tekintettel a hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint a szerződés 2. tárgya túlmutat az árubeszerzésen, a szerződés 2. alapján a beszerzőnek a kérelmezett online módon nyelvi képzési szolgáltatást biztosít.

35. A hivatalbóli kezdeményező utalt arra, hogy a hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezésben hivatkozott hatósági ellenőrzési eljárásban nem merült fel arra vonatkozó hivatkozás, mely alapján arra lehetett volna következtetni, hogy a beszerzés tárgyát a beszerző nem szolgáltatásmegrendelésnek minősítette.

36. A kérelmezett által a nyelvi képzésre irányuló „online kurzus”-hoz biztosított hozzáférés alapján az e-learning tanfolyam felhasználói szinten történő megvizsgálását/tesztelését követően a hivatalbóli kezdeményező álláspontja továbbra is az, hogy a szerződés 2. tárgya szolgáltatás nyújtására irányult. Általánosságban elmondható, hogy az e-learning olyan, számítógépes hálózaton elérhető képzési forma, amely a tanítási/tanulási folyamatot hatékony ismeretátadási, tanulási módszerekkel teszi hozzáférhetővé a részt vevők számára. A

tananyagok a szöveges információk mellett interaktív animációk, szituációs gyakorlatok alkalmazásával teszik könnyen befogadhatóvá és elsajátíthatóvá az ismereteket. A részt vevő folyamatos visszacsatolást kaphat a megszerzett tudásáról, azaz ellenőrizheti a tudását, hogy lássa, hol tart, és mennyi felkészülésre van még szüksége a tartalmak elsajátításához.

37. A kérelmezett által biztosított online felületen, e-learning keretében elérhető nyelvi készségfejlesztő feladatok, fiktív, szórakoztató történetekben megnyilvánuló elbeszélésekhez, az azokhoz kapcsolódó tesztekhez, valamint a mindennapi életből merített témákra vonatkozó nyelvleckékhez kötődnek.

38. A hivatalbóli kezdeményező szerint a szerződés 2. alapján a kérelmezett a beszerző részére olyan nyelvi képzést biztosít e-learning formában a tanfolyam leckéivel, a teljes tananyaggal, az egyes leckék után található záróteszt kitöltésének lehetőségével, mely a tanfolyamon részt vevők idegen nyelvi készségének fejlesztésére szolgál, nyelvet tanít, segít a felhasználóknak/tanfolyamon részt vevőknek a nyelvtanulásban.

A beszerző észrevételei

39. A beszerző álláspontja szerint a kontaktórák felnőttképzés (szerződés 1. tárgya) és az e-learning keretrendszer használata (szerződés 2. tárgya) nem képez funkcionális egységet. A kontaktórák engedélyezett képzés önállóan is biztosítja a pályázati cél elérését. Tartalmilag sem hasonlóak, az egyik egy engedélyezett oktatás, a másik egy saját fejlesztésű digitalizált formába öntött tananyag.

40. A felnőttképzési szolgáltatás céljából kötött szerződés 1. önmagában biztosította a szükséges, a pályázatban vállalt nyelvi képzést. Azzal nem állt műszaki és gazdasági funkcionális egységben más szolgáltatás.

A kérelmezett honlapján is jól elkülönülnek a nyelvi tanfolyamok és az e-learning lehetőség. Míg az oktatás egy személyes nyelvi képzés, addig az e-learning tananyag egy letölthető adatbázis, amelynek használatát biztosítja a kérelmezett. Ez nem minősül vegyes beszerzésnek, hiszen mindkét beszerzési tárgy külön is megvalósítja az adott beszerzéssel elérni kívánt célt. A szolgáltatásmegrendeléshez nem kapcsolódik árubeszerzés, illetve a szoftver használati jog megszerzése mellett a kérelmezett nem nyújt semmilyen szolgáltatást.

41. A beszerző álláspontja szerint nem jogszerű a kezdeményező dokumentum azon megállapítása, hogy az oktatási szolgáltatás, mint a Kbt. 3. számú mellékletében rögzített szolgáltatás uniós értékhatára nettó 68.655.860.-Ft összeg lenne, az helyesen nettó 232.995.000.-Ft. Ez alapján nem merülhetett fel sem a közbeszerzési eljárás körében, sem a beszerzési eljárás körében az uniós értékhatár szerinti szabályok figyelembe vétele, a szerződés 1. módosítása így nem ütközött a Kbt. 141. § (3) bekezdés 2. mondata szerinti előírásba.

42. A beszerző csatolta a szerződés 2. mellé az alábbi dokumentumokat:

- beszámoló
- számla

43. A beszámoló egy adott időszakban 1. és 2. pontban rögzíti azon tényeket, amely az adott időszak elszámolásához, számla benyújtásához szükségesek. Ebben az 1. pont a rendszerhez való hozzáférés biztosítása, azaz a szoftver használati jogának a biztosítása. Ez az elem semmilyen tevékenységet, szolgáltatást nem tartalmaz, csupán a hozzáféréshez szükséges

felhasználónév és jelszó biztosításából, valamint ezek megfelelő felhasználását szolgáló technikai supportból áll. A 2. pont annak a technikai feltételeknek a folyamatos biztosítása, amely az online elérés informatikai hátterének a fenntartására vonatkozik. Egyik pont sem tartalmaz nyelvi képzési tevékenységet.

A csatolt számla megbontásából megállapítható, hogy a két pont külön-külön is került árazásra, míg az árubeszerzésnek minősülő használati jog, azaz a szoftverhez való hozzáférés havi nettó 900.000.-Ft összeggel, addig az ehhez kapcsolódó informatikai támogatás biztosítása havi nettó 100.000.-Ft összeggel került számlázásra.

44. A fentiek alapján tényként megállapítható, hogy a havi nettó 900.000.-Ft összeghez semmilyen vállalkozási tevékenység nem kapcsolódik, nem végez szolgáltatást a kérelmezett, egyedül a hozzáférést biztosítja. A nettó 100.000.-Ft ugyan egy tevékenység ellenértéke, de az nem nyelvi képzés, ilyen feladatot semmilyen dokumentum nem ír elő és nem is történik, ez egy informatikai-technikai segítségnyújtás.

45. A szerződés 2, a szerződés elnevezésétől függetlenül, a szerződés tényleges tartalma alapján egy szoftver használati jogának a megszerzése, azaz árubeszerzés, így a szerződés 1 kontaktórással nyelvi képzésével semmilyen indok alapján nem egybeszámítandó.

A kérelmezett észrevétele

46. A GINOP-6.1.3-17 Idegen nyelvi készségek fejlesztése című felhívás alapvetően különbséget tesz a kötelezően megvalósítandó tevékenységek között nevesített képzések megvalósítása és a választható tevékenységek között felsorolt otthoni tanulást támogató nyelvi e-learning programok biztosítása között. A teljes projekt időszakra vonatkozóan az egy főre eső, egy nyelvi óra képzésre jutó elszámolható költség maximum 1000 Ft/fő lehet, melybe a felhívásnak megfelelően az alábbi költségek tartoznak bele:

- tananyag fejlesztése, kivitelezése;
- tananyag fejlesztéshez és képzéshez kapcsolódó minősítési, értékelési, regisztrációs díjak;
- képzési szolgáltatás költsége, oktatók költsége (szakértői díj, előadói díj, illetve szerzői díj);
- oktatók, vizsgáztatók utazási és szállás költsége (272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet figyelembe vételével);
- képzés megszervezésének és lebonyolításának költsége;
- képzés céljára használt helyiségek, illetve eszközök projektarányos bérleti díja;
- a tananyag beszerzésének költsége;
- képzéshez kapcsolódó egyéb indokolt költségek (beleértve modulzáró vizsgák díja, tanúsítvány kiállításának díja, tankönyv, jegyzet, segédanyag költsége, előzetes szintfelméréssel, képzések nyomon követésével és elégedettségméréssel kapcsolatos költsége).

47. A kontakt órással képzések és az e-learning célja, megvalósítási formája, időbelisége, számonkérhetősége is eltér, de fontos kihangsúlyozni azon törvényi rendelkezéseket, kötelezettségeket melyeket az engedélyezett nyelvi képzőnek be kell tartani.

A képzések szervezése és lebonyolítása felnőttképzési engedély meglétéhez kötött. Felnőttképzési tevékenység folytatására engedély annak adható, aki megfelel a jogszabályban előírt feltételeknek, és engedély iránti kérelmére az államigazgatási szerv engedélyező határozatot hozott, így szerepel a felnőttképző intézmények nyilvántartásában. E tevékenység célja a képzés megtartása, ennek keretében a megfelelő tudás és ismeretanyag átadása a résztvevőnek.

48. A csoportos nyelvtanár által irányított, 120 órás (maximum 20%-os hiányzási mértéket elfogadó) felnőttképzési törvény hatálya alá tartozó engedélyezett képzéssel ellentétben az e-learning által adott kiegészítő lehetőség nem 120 órára szól, hanem 2025. április 30-ig biztosít lehetőséget a hallgatónak arra, hogy egyéni ütemben, egyéni szükséglet szerint egyénileg haladjon a nyelvi tananyag önálló feldolgozásában. Ezek nem oktató által irányított, nem csoportos képzések, itt nem szabályozza a részvételt a felnőttképzési szerződés, nem tartozik annak kötelme alá. Ezen lehetőség igénybevétele opcionális. Nem helyettesíti a kontakt órás képzést, nincs teljesítmény méréshez és értékeléshez kötve. A jelenléti oktatással ellentétben itt az egyéni tanulási szokások a meghatározóak.

49. Fentieknek megfelelően a képzések lebonyolítása sem tartalmában, sem költség elem vonatkozásában nem alkot funkcionális egységet az e-learning/online kurzusokkal. Az ugyanazon közvetlen célra irányultság csak közvetetten, projekt szinten állapítható meg.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

50. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a kezdeményező egy, a beszerző és a kérelmezett között létrejött szerződés vonatkozásában indítványozta a jogorvoslati eljárás megindítását és a Kbt. 4. § (1) bekezdés, valamint 19. § (1)-(3) bekezdések feltételezett megsértésére vonatkozó vizsgálat lefolytatását.

51. A vitatott szerződés a fentiekben és a továbbiakban is szerződés 2. elnevezéssel került meghatározásra.

52. A Döntőbizottság – a Kbt. 148. § (8) bekezdés c) pontjára tekintettel – rögzíti, hogy a beszerző 2019. augusztus 1. napon kötötte meg a kezdeményezéssel érintett beszerzési eljárása keretében a szerződés 2.-t a kérelmezettel, így a jelen jogorvoslati eljárásra a Kbt. és más, releváns jogszabályok ezen időszak alatt hatályos rendelkezéseit kell alkalmazni.

53. A Döntőbizottságnak a kezdeményezés keretei között eljárva abban a kérdésben kellett döntést hoznia, hogy a beszerző jogszerűen járt-e el, amikor külön, nem közbeszerzési eljárás keretében folytatta le beszerzési eljárását a „GINOP-6.1.3-17-2018- 00026 számú, „Idegen nyelvi készségek fejlesztése a középfokú végzettséggel rendelkezők körében” projekttel összefüggésben oly módon, hogy a kérelmezettől megrendelt e-learning képzést nem a lefolytatott közbeszerzési eljárás keretében és nem más közbeszerzési eljárás során, hanem anélkül, annak megkerülésével csupán beszerzési eljárás keretében folytatta le és ezzel ezen beszerzési eljárást kivonta a Kbt. hatálya alól.

54. E körben az irányadó jogszabályi rendelkezések a következőket mondják ki.

A Kbt. 2. § (7) bekezdés első fordulata értelmében, a törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi.

A közbeszerzési szerződés meghatározását a Kbt. 3. § 24. pontja tartalmazza, mely szerint a közbeszerzési szerződés: e törvény szerinti ajánlatkérő által, írásban megkötött, árubeszerzésre, szolgáltatás megrendelésére vagy építési beruházásra irányuló visszerthes szerződés.

A Kbt. 4. § (1) bekezdése szerint a 15. § (1) bekezdése szerinti értékhatárokat elérő értékű közbeszerzési szerződés, illetve építési vagy szolgáltatási koncesszió megkötése érdekében az 5-7. §-ban ajánlatkérőként meghatározott szervezetek az e törvény szerinti közbeszerzési vagy koncessziós beszerzési eljárást kötelesek lefolytatni.

A Kbt. 4. § (2) bekezdése értelmében a közbeszerzési szerződés megkötésére közbeszerzési eljárást, építési vagy szolgáltatási koncesszió megkötésére koncessziós beszerzési eljárást kell lefolytatni.

A Kbt. 15. § (1) bekezdés az alábbiak szerint rendelkezik a közbeszerzési és koncessziós beszerzési eljárások értékhatáráról:

a) európai uniós jogi aktusban meghatározott közbeszerzési és koncessziós beszerzési értékhatárok (a továbbiakban: uniós értékhatárok);

b) a központi költségvetésről szóló törvényben meghatározott közbeszerzési és koncessziós beszerzési értékhatárok (a továbbiakban: nemzeti értékhatárok).

A Kbt. 15. § (2) bekezdés értelmében az uniós értékhatárokat időszakonként az Európai Bizottság állapítja meg és teszi közzé az Európai Unió Hivatalos Lapjában.

A Kbt. 15. § (3) bekezdés alapján az egyes beszerzési tárgyak esetében alkalmazandó nemzeti értékhatárokat a központi költségvetésről szóló törvényben évente kell meghatározni. Az egyes beszerzési tárgyak esetében alkalmazandó - (2) bekezdés szerinti európai uniós jogi aktusban meghatározott - uniós értékhatárokat a mindenkori költségvetési törvényben évente rögzíteni kell.

A Kbt. 15. § (4) bekezdés alapján a 3. mellékletben meghatározott szociális és egyéb szolgáltatások esetében a szolgáltatási koncessziókra vonatkozó nemzeti értékhatár nem kerül meghatározásra, az ajánlatkérőknek az uniós értékhatárt elérő vagy meghaladó értékű szolgáltatási koncesszió esetében kell e törvény szerint eljárnia.

A Kbt. 15. § (5) bekezdés rendelkezik arról, hogy a Közbeszerzési Hatóság az egyes beszerzési tárgyak esetében alkalmazandó uniós értékhatárokat, valamint nemzeti értékhatárokat, valamint a 19. § (4) bekezdés a) pontjában meghatározott értékhatárokat minden év elején közzéteszi honlapján. Ennek során az uniós értékhatárok, valamint a 19. § (4) bekezdés a) pontjában meghatározott értékhatárok forintban meghatározott összegét az Európai Bizottságnak az uniós értékhatárok nemzeti valutákban meghatározott összegére vonatkozó, az Európai Unió Hivatalos Lapjában közzétett közleményének megfelelően kell feltüntetni.

A Kbt. 19. § (1) bekezdés értelmében tilos a becsült érték meghatározásának módszerét e törvény megkerülése céljával megválasztani.

A Kbt. 19. § (2) bekezdés szól arról, hogy tilos a közbeszerzést oly módon részekre bontani, amely e törvény vagy e törvény szerinti uniós értékhatárt elérő vagy meghaladó becsült értékű beszerzésekre vonatkozó szabályai alkalmazásának megkerülésére vezet.

A Kbt. 19. § (3) bekezdés szerint, ha egy építési beruházás vagy ugyanazon közvetlen cél megvalósítására irányuló szolgáltatásmegrendelés, illetve azonos vagy hasonló felhasználásra szánt áruk beszerzése részekre bontva, több szerződés útján valósul meg, a közbeszerzés becsült értékének meghatározásához az összes rész értékét figyelembe kell venni. Szolgáltatás megrendelése esetében az ugyanazon közvetlen célra irányultság vizsgálatakor az egyes szolgáltatások műszaki és gazdasági funkcionális egységét kell alapul venni.

A Kbt. 21. § (1) bekezdés alapján az uniós értékhatárokat elérő vagy meghaladó értékű közbeszerzési eljárásokra a Második Részt, az ezek alatti és egyben a nemzeti értékhatárokat elérő értékű közbeszerzési eljárásokra a Harmadik Részt alkalmazva kell eljárni, kivéve, ha e törvény másként rendelkezik. Jogszerűen jár el az ajánlatkérő akkor is, ha e törvény valamely

közbeszerzés megvalósítására a Harmadik Rész alkalmazását rendeli, az ajánlatkérő azonban a Második Rész szabályait alkalmazva folytatja le a közbeszerzési eljárást.

A Kbt. 110. § arról rendelkezik, hogy e rész szerint kell eljárni az ajánlatkérőknek az uniós értékhatárt el nem érő és egyben a nemzeti értékhatárokat elérő értékű közbeszerzések - ide nem értve az építési és a szolgáltatási koncessziót - megvalósításakor. E rész szerinti eljárás alkalmazható továbbá olyan esetben, amelyre e törvény III. Fejezete azt lehetővé teszi vagy előírja [19. § (4) bekezdés; 21. § (2) bekezdés].

Magyarország 2019. évi központi költségvetéséről szóló 2018. évi L. törvény (a továbbiakban: 2018. évi L. törvény) 72. § (1) bekezdése d) pont szerint a Kbt. 15. § (1) bekezdés b) pontja szerinti nemzeti közbeszerzési értékhatár – kivéve a közszolgáltatói szerződésekre vonatkozó értékhatárt – 2019. január 1-jétől 2019. december 31-ig szolgáltatás megrendelése esetében 15 millió forint.

A 2018. évi L. törvény 73. § (1) bekezdése b) pont értelmében a Kbt. 15. § (1) bekezdés a) pontjában meghatározott, az árubeszerzésre és a szolgáltatás megrendelésére vonatkozó uniós közbeszerzési értékhatár - kivéve a közszolgáltatói szerződésekre vonatkozó értékhatár - 2019. január 1-jétől 2019. december 31-éig a Kbt. 5. §-a szerinti egyéb ajánlatkérő esetében 221 000 euró (amely a Közbeszerzési Hatóság elnökének 2019. január 14-én kelt tájékoztatója szerint 68.655.860.-Ft-nak felel meg).

55. A fenti jogszabályi rendelkezésekből következően a közbeszerzési eljárás lefolytatása kötelező abban az esetben, ha a Kbt.-ben rögzített alábbi négy konjunktív feltétel megvalósul. A Kbt. 5-7. § szerinti ajánlatkérő szervezet, a Kbt. tárgyi hatálya alá tartozó beszerzési tárgy tekintetében, legalább a nemzeti közbeszerzési értékhatárt elérő vagy meghaladó értékű visszterhes szerződést köt.

Ezen konjunktív feltételek közül, bármely feltétel nem teljesülése megdönti a közbeszerzési eljárás alkalmazásának kötelezettségét, emiatt a Döntőbizottság az egyes feltételek meglétét külön-külön vizsgálta. A Döntőbizottság rögzíti, hogy figyelemmel volt a beszerző jogorvoslati eljárás során tett észrevételeiben foglaltakra, azonban a Kbt. kógens jellegű szabályaira tekintettel a beszerző közbeszerzési eljárás lefolytatására vonatkozó kötelezettsége fennállását a vállalkozási szerződések kapcsán kizárólag a Kbt.-ben rögzített szempontrendszer figyelembevételével vizsgálhatta.

56. A Döntőbizottság elsőként azt vizsgálta, hogy a beszerző a Kbt. 5-7. §-ai alapján ajánlatkérő szervezetnek minősül-e.

A Kbt. 5. § (1) bekezdés c) pont alapján közbeszerzési eljárás lefolytatására kötelezett az állam, minden költségvetési szerv, a közalapítvány, a helyi önkormányzat, a helyi és országos nemzetiségi önkormányzat, a helyi és nemzetiségi önkormányzatok társulása, a területfejlesztési önkormányzati társulás, a térségi fejlesztési tanács.

A Döntőbizottság megvizsgálta a beszerző alapító okiratát és megállapította, hogy a beszerző költségvetési szerv, így a Kbt. 5. § (1) bekezdés c) pont szerinti ajánlatkérőnek minősül, a Kbt. alanyi hatálya alá tartozik.

57. A Döntőbizottság másodikként azt vizsgálta, hogy a jogorvoslati eljárás keretében vizsgált beszerzések vonatkozásában a visszterhesség megállapítható-e.

A Döntőbizottság a beszerző jogorvoslati eljárás során tett nyilatkozatai, valamint a rendelkezésre álló iratok vizsgálata alapján megállapította, továbbá a beszerző maga sem

vitatta, hogy a kezdeményezéssel érintett beszerzés alapján a szolgáltatásmegrendelésért a beszerző összesen bruttó 11.430.000.-Ft. kifizetést teljesített a kérelmezett részére.

A Döntőbizottság fentiek alapján megállapította, hogy a beszerző a kérelmezett részére ellenszolgáltatást teljesített a beszerzési eljárás keretében beszerzett szolgáltatásért, ezért a kezdeményezés keretében vizsgált beszerzés visszterhesnek minősül.

58. A Döntőbizottság harmadikként azt vizsgálta, hogy a beszerzés tárgya beleillik-e a közbeszerzési tárgyak valamelyikébe.

A Kbt. 8. § (1) és (2) és (4) bekezdései a közbeszerzés tárgyairól rendelkeznek az alábbiak szerint.

A Kbt. 8. § (1) bekezdés szerint közbeszerzésnek minősül a közbeszerzési szerződés, valamint az építési vagy szolgáltatási koncesszió e törvény szerinti megkötése. A közbeszerzési szerződés tárgya árubeszerzés, építési beruházás vagy szolgáltatás megrendelése lehet.

A Kbt. 8. § (2) bekezdése szerint az árubeszerzés forgalomképes és birtokba vehető ingó dolog tulajdonjogának, vagy használatára, hasznosítására vonatkozó jognak – vételi joggal vagy anélkül történő – megszerzése az ajánlatkérő részéről. Az árubeszerzés magában foglalja a beállítást és az üzembe helyezést is.

A Kbt. 8. § (4) bekezdés értelmében a szolgáltatás megrendelése - árubeszerzésnek és építési beruházásnak nem minősülő - olyan beszerzés, amelynek tárgya különösen valamely tevékenység megrendelése az ajánlatkérő részéről.

A Döntőbizottság – az ajánlatkérés alapulvételével – megvizsgálta, hogy a kérelmezettnek mire kellett megajánlást tenni a beszerzési eljárás során, és megállapította, hogy a beszerzési eljárás e-learning programok biztosításának beszerzésére irányult, így tárgya a Kbt. 8. § (2) szerinti árubeszerzés volt, a Kbt. tárgyi hatálya alá tartozott.

A szerződés 1. tárgyát képező közbeszerzés tárgya semelyik fél által nem vitatottan a Kbt. 8. § (4) bekezdése szerinti szolgáltatás megrendelés volt, így ez is a Kbt. tárgyi hatálya alá tartozott.

A beszerző észrevételeiben kifejtette, hogy amíg a szerződés 1. tárgya szolgáltatás megrendelés, addig a szerződés 2. tárgya árubeszerzés volt és már csak ennek okán sem kellett azokat egybeszámolni.

A Döntőbizottság álláspontja alapján jelen esetben tekintettel arra, hogy a szerződés 1. megkötése megelőzte a szerződés 2. megkötését, illetőleg a szerződés 1. értéke majdnem a duplája a szerződés 2. értékének, valamint arra, hogy ugyanazon közvetlen célt szolgálják, a szerződés 2. a szerződés 1.-t egészíti ki funkciójában, így vegyes beszerzésnek kell minősíteni.

59. A vegyes beszerzésre az alábbi szabályok az irányadóak.

Kbt. 22. § (1) Ha a közbeszerzés többféle, a 8. § (2)-(4) bekezdései szerinti beszerzési tárgyat foglal magában, a közbeszerzési eljárásra a beszerzés fő tárgya szerinti szabályokat kell alkalmazni.

(2) Az (1) bekezdés alkalmazásában, ha a közbeszerzés tárgya olyan összetett szolgáltatás, amely a 3. melléklet szerinti szociális és egyéb szolgáltatást, valamint ezektől eltérő további szolgáltatást is magában foglal, vagy a közbeszerzés tárgya szolgáltatást és árubeszerzést is magában foglal, a beszerzés fő tárgyát a legmagasabb értékű beszerzési tárgy jelenti.

A miniszteri indokolás kiemeli, hogy az egyik alapvető rendező elv az, hogy a vegyes szerződések esetében a közbeszerzési eljárásra alkalmazandó szabályokat a szerződés fő tárgyának függvényében kell meghatározni. A fő tárgy a magasabb értékhez igazodik.

60. A Döntőbizottság negyedikként azt vizsgálta, hogy a beszerző a Kbt.-ben előírt szabályok szerint határozta-e meg a beszerzés értékét, valamint azt, hogy a beszerzés értéke meghaladta-e a nemzeti közbeszerzési értékhatárt.

A Döntőbizottság rámutat, hogy a részekre bontás tilalmát rögzítő Kbt. 19. § (1)-(3) bekezdések szerint tilos részekre bontani olyan beszerzéseket, melyek egységes beszerzésnek minősülnek. A beszerzés értékének jogsértő részekre bontása minden esetben a becsült érték meghatározásával kapcsolatos jogsértés. A közbeszerzés becsült értéke meghatározásának abból a szempontól van kiemelt jelentősége, hogy az ajánlatkérő szervezetek a beszerzés – és ezzel összefüggésben a becsült érték – jogellenes felosztásával ne kerülhessenek abba a helyzetbe, hogy megkerülhető legyen számukra a Kbt. alkalmazása, illetve ne alkalmazhassák az enyhébb szabályokat tartalmazó nemzeti eljárásrendet az uniós eljárásrend helyett.

A Döntőbizottság rögzíti, hogy a jelenleg hatályos szabályozás szerint – az uniós bírósági joggyakorlattal összhangban – az ajánlatkérő szervezeteknek tilos részekre bontani olyan beszerzéseket, melyek egységes beszerzésnek minősülnek. A beszerzés egységessége tekintetében meghatározó szempont az azonos projektcél. Az uniós, valamint a nemzeti joggyakorlat az egy projekt funkcionális megközelítést alkalmazza, amely szerint az egynek minősülő árubeszerzések kérdését azok eredményének gazdasági, műszaki funkciójához képest kell mérlegelni. Eszerint tipikusan egy beszerzésnek minősülnek az egy projekt teljesítésére szolgáló szerződések. A Döntőbizottság rögzíti továbbá, hogy a részekre bontás tilalmára vonatkozó szabályozás megváltoztatta továbbá a korábbi, egy éves tervezési időszakon alapuló egybeszámítási megközelítést is, eszerint az egységes beszerzés megállapításhoz már nem szükséges egyidejűség fennállása, sem a szoros időbeli összefüggés. Egy hosszabb időszak alatt megvalósuló projekthez kapcsolódó különböző szerződések, egységes beszerzést képeznek abban az esetben is, ha azok egyazon projekt különböző megvalósítási szakaszaiban kötöttek meg.

Emellett a Döntőbizottság rámutat, hogy az európai uniós joggyakorlat funkcionálisan közelíti meg, hogy mit kell egy közbeszerzés alatt érteni. Eszerint a vizsgált közbeszerzés elsődlegesen akkor tekinthető egységes beszerzésnek, ha az egyes részek között műszaki és gazdasági funkcionális egység áll fenn. Amennyiben azonban a műszaki-gazdasági funkció egysége, mint fő szempont tekintetében nem tehető egyértelmű megállapítás, úgy segítségül hívhatóak további kiegészítő szempontok is, melyek az egységes közbeszerzés fennállását támasztják alá.

Ezek a további szempontok: a beszerzéssel kapcsolatos egységes tervezés és döntés, ugyanazon ajánlatkérő személye, azonos jogalap és azonos feltételek a szerződések megkötésekor, valamint az időbeli összefüggés.

A Kbt. 19. § (3) bekezdés úgy rendelkezik, hogy ha ugyanazon közvetlen cél megvalósítására irányuló szolgáltatás megrendelés részekre bontva, több szerződés útján valósul meg, a közbeszerzés becsült értékének meghatározásához az összes rész értékét figyelembe kell venni.

61. Jelen esetben tehát a Döntőbizottságnak azt kellett vizsgálnia, hogy a közbeszerzési eljárás lefolytatása során beszerzett szolgáltatás megrendelés és a beszerzési eljárás során az árubeszerzés egységes beszerzést képez-e, fennállt-e közöttük műszaki-gazdasági funkcionális egység, azok hasonló felhasználásra szánt árúknak minősülnek-e.

62. A Döntőbizottság az alábbi indokokra tekintettel nem fogadta el a beszerző és kérelmezett arra vonatkozó előadásait, hogy a vizsgált beszerzések között nem állapítható meg műszaki-gazdasági funkcionális egység.

A szerződés 1.-hez kapcsolódó megvalósíthatósági tanulmányban a következő került meghatározásra.

„2.3.2. Választható, önállóan nem támogatható tevékenységek

c) Projekt megvalósításához szükséges, a szakképzési centrumok szolgáltatásfejlesztését elősegítő egyéb tevékenységek:

A megvalósítással összefüggő tárgyi eszközök, oktatási segédesszközök, felszerelések beszerzése, különös tekintettel a nyelvtanulást segítő digitális eszközökre.”

A szerződés 2.-ben meghatározott célok a következők

„Az Online tananyagok elérhetővé tétele azzal, hogy kialakítják az online elérhető tananyagok felületét, amelyre saját fejlesztésű, vagy térítésmentesen elérhető nyelvleckék, gyakorló feladatok, szókincsfejlesztő feladatok érhetőek el. Az online tananyagok célja, hogy segítse a képzésben résztvevők felkészülését, előmozdítsa az önálló felelősségvállalást az egyéni tanulási folyamatot és lehetőséget biztosítson a képzésben résztvevőknek arra, hogy hiányos vagy instabil ismereteiket megerősítsék a jelenléti oktatásban biztosított nyelvórákon kívül is.....”

A Döntőbizottság a fentiek alapján rögzíti, hogy az online tananyag beszerzése – szerződés 2 – pontosan azzal a közvetlen céllal történt, hogy az alapfeladat teljesítését elősegítse, erre tekintettel szorosan kapcsolódik hozzá, ezért attól nem választható el, azzal egységet képez.

63. A Döntőbizottság a fentiekre tekintettel megállapította, hogy a beszerzések tárgyát képező nyelvi oktatással kapcsolatos szolgáltatás megrendelés és az e-learning képzés árubeszerzés, mint vegyes beszerzések egy funkciót töltenek be, így azok között a műszaki-gazdasági funkcionális egység áll fenn, a beszerző nem bonthatta volna jogszerűen részekre azokat.

64. A vizsgált beszerzések azonos projekt keretében valósultak meg, továbbá a támogatott projekt felhívásában szereplő előírások, az ajánlatkérések alapján látható, hogy a beszerző egységesen döntött a szolgáltatás megrendelése és az árubeszerzés felől. Az ajánlatkérések és a megrendelések szövegezése alapján megállapítható, hogy a beszerző azonos feltételek mentén valósította meg az egyes beszerzési eljárásait.

65. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a részekre bontás tilalmának megsértése a becsült érték megállapításához kapcsolódó jogsértés, míg a beszerzési igények mesterséges egyesítésének tilalmát a részajánlattételi lehetőség biztosításához kapcsolódóan lehet megsérteni.

66. A Döntőbizottság a fentiekre tekintettel megállapította, hogy a beszerző nem a Kbt. rendelkezéseinek figyelembevételével határozta meg a kezdeményezéssel érintett beszerzési eljárás becsült értékét, ezzel megsértette a Kbt. 19. § (1)-(3) bekezdésekben foglaltakat.

67. A Döntőbizottság ezt követően megvizsgálta, hogy a beszerzés becsült értéke meghaladta-e a nemzeti közbeszerzési értékhatárt.

68. A Döntőbizottság a jelen határozatában idézte a 2018. évi L. törvény vonatkozó rendelkezéseit, amely szerint 2019-ben a szolgáltatás megrendelés és árubeszerzés esetén irányadó nemzeti közbeszerzési értékhatár 15.000.000.-Ft., míg az uniós közbeszerzési értékhatár 68.655.860.-Ft volt.

69. A Döntőbizottság a tényállás tisztázása során megállapította, hogy a beszerző összesen bruttó 11.400.000.-Ft kifizetést teljesített a kérelmezett részére, amely az azt megelőzően szintén ezen projekthez kapcsolódó közbeszerzési eljárás értékével – 28.300.000.-Ft. meghaladta a 2019-ben irányadó nemzeti közbeszerzési értékhatárt, de nem érte el az uniós közbeszerzési értékhatárt.

70. Fentiekből következően a Döntőbizottság rögzíti, hogy a beszerző, mint ajánlatkérő a kezdeményezéssel érintett beszerzéseit akkor valósította volna meg jogszerűen, ha a Kbt. Harmadik Részére szerinti közbeszerzési eljárás lefolytatásának eredményeként köt szerződést.

71. A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy a beszerző a Kbt. 19. § (1)-(3) bekezdéseire és a Kbt. 110. §-ára tekintettel megsértette a Kbt. 4. § (1) bekezdését, jogtalanul mellőzte a közbeszerzési eljárás lefolytatását a kezdeményezésben megjelölt beszerzési eljárást érintően.

72. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdésében biztosított hatáskörében a Kbt. 165. § (2) bekezdés e) pontja alapján megállapította a jogsértés megtörténtét és alkalmazta a Kbt. 165. § (6) bekezdés a) pontja szerinti jogkövetkezményt, bírságot szabott ki.

73. A Döntőbizottságnak – tekintettel arra, hogy a jogsértés a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével valósult meg – a Kbt. 165. § (6) bekezdés a) pontja alapján további jogkövetkezményként kötelezően bírságot kellett kiszabnia.

74. A Kbt. 165. § (11) bekezdés alapján a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének - továbbá a 62. § (1) bekezdés q) pont szerinti jogsértés megállapítása esetén az eltiltás időtartamának - megállapításában az eset összes körülményét, így különösen

a) a jogsértés súlyát,

b) a közbeszerzés tárgyát és értékét,

c) a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását,

d) az e törvénybe ütköző magatartásnak az adott közbeszerzés vonatkozásában történt ismételt tanúsítását,

e) a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt hosszú időtartamot,

f) támogatásból megvalósult beszerzés esetén azt a körülményt, ha a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat figyelembe veszi. A bírság összegének és az eltiltás időtartamának megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

75. A Döntőbizottság a bírság összegének megállapítása során az eset összes körülményét figyelembe vette.

A Döntőbizottság álláspontja szerint a beszerző súlyos jogsértést követett el azzal, hogy közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével valósította meg a kezdeményezéssel érintett beszerzését. A Döntőbizottság álláspontja szerinti bírság kiszabását indokolja az, hogy a megállapított jogsértés már nem reparálható. A Döntőbizottság figyelembe vette azt is, hogy a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése nem csak közbeszerzési jogi szempontból minősül súlyos jogsértésnek. A közpénzek felhasználásának átláthatósága szenvedett csorbát, a közpénzek felhasználásának gazdaságossága ellenőrzése hiúsult meg a jogsértés által.

A Döntőbizottság értékelte, hogy korábban a beszerzővel szemben az adott beszerzés vonatkozásában nem állapított meg jogsértést. A Döntőbizottság értékelte, hogy a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között viszonylag hosszabb idő telt el. A Döntőbizottság figyelembe vette azt a körülményt, hogy a jelen közbeszerzés támogatásból valósul meg, ezért a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat.

76. E szempontokat összességében mérlegelve, a beszerzés tárgyának is figyelembevételével, a Döntőbizottság a rendelkező részben megállapított összegű bírságot tartotta indokoltnak, amely összeg nem éri el a Kbt. 165. § (7) bekezdésében meghatározott maximális mértéket.

77. A szerződés semmissége tekintetében a Döntőbizottság az alábbi megállapításokat tette.

A Kbt. 145. § (3a) bekezdése szerint a Döntőbizottság hatáskörébe tartozik a Kbt. 137. § (1) bekezdése szerinti jogsértés alapján a szerződés semmisségének megállapítása, valamint a Kbt. 137. § (3) bekezdésben foglalt körülmények alapján annak megállapítása, ha a Kbt. 137. § (1) bekezdése szerinti jogsértéssel érintett szerződés nem semmis. A Döntőbizottság hatáskörébe tartozik továbbá annak megállapítása is, hogy a Kbt. 137. § (1) bekezdésében meghatározott jogsértés miatt semmis szerződés esetén a szerződés érvénytelensége jogkövetkezmenyei alkalmazása körében az eredeti állapot helyreállítható-e.

78. A Kbt. 165. § (2) bekezdésének g) és h) pontjai szerint a Döntőbizottság határozatában:
g) hivatalból megállapítja a Kbt. 137. § (1) bekezdésében meghatározott jogsértés esetén a szerződés semmisségét vagy a Kbt. 137. § (3) bekezdésében foglalt feltételek fennállása esetén azt, hogy az érintett szerződés nem semmis;
h) megállapítja, hogy a Kbt. 137. § (1) bekezdésében meghatározott jogsértés miatt semmis szerződés esetén az érvénytelenség jogkövetkezmenyei alkalmazása körében az eredeti állapot helyreállítható-e.

79. A Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja alapján semmis a szerződés, ha azt a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kötötték meg.

80. A Kbt. 137. § (3) bekezdése szerint a Kbt. 137. § (1) bekezdéstől eltérően a szerződés nem semmis, ha kiemelkedően fontos közérdek fűződik a szerződés teljesítéséhez. A szerződéshez közvetlenül kapcsolódó gazdasági érdek (így különösen a késedelmes teljesítésből, az új közbeszerzési eljárás lefolytatásából, a szerződő fél esetleges változásából vagy az érvénytelenségből következő kötelezettségekből eredő költség) nem tekinthető kiemelkedően

fontos közérdeknek, a szerződés érvényességéhez fűződő további gazdasági érdekek pedig kizárólag akkor, ha a szerződés érvénytelensége aránytalan következményekkel járna.

81. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés h) pontjára tekintettel a Kbt. 137. § (3) bekezdése alapján megállapította, hogy a beszerző és a kérelmezett között 2019. augusztus 1. napján, online kurzusok felhasználási jogának folyamatos biztosítása tárgyában létrejött, bruttó 11.400.000.-Ft értékű szerződés semmis.

82. A Döntőbizottság rögzíti, hogy megvizsgálta a beszerzési eljárások alapján beszerzett szolgáltatást és árubeszerzést és megállapította, hogy azok teljesítéséhez nem fűződik kiemelten fontos közérdek, továbbá a szerződések érvénytelensége nem jár aránytalan következményekkel. A semmiség megállapítása mellett a Döntőbizottság megállapította, hogy az érvénytelenség másodlagos jogkövetkezményei körében az eredeti állapot nem állapítható helyre.

83. A Kbt. 165. § (7b) bekezdése szerint a Kbt. 137. § (1) bekezdése szerinti jogsértés megállapítása esetén, ha a Közbeszerzési Döntőbizottság megállapítja, hogy az eredeti állapot helyreállítása a szerződés érvénytelensége jogkövetkezményei alkalmazása körében nem lesz lehetséges, a (6)-(7) bekezdésben foglaltakon túl további bírságot szab ki, amelynek összege – az eset összes körülményét figyelembe véve – legfeljebb a szerződés értékének 15%-a.

84. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (7b) bekezdés alapján további, a rendelkező részben megállapított összegű bírságot szabott ki a beszerzővel szemben.

A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (7b) bekezdés alapján kiszabott bírság összegének megállapításakor az eset összes körülményét figyelembe vette.

A Döntőbizottság értékelte a beszerző eljárást segítő együttműködő magatartását, valamint azt a körülményt, hogy nem lehetett azt megállapítani, hogy a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt, és azt is, hogy a Döntőbizottság jogsértést korábban nem állapított meg a beszerzővel a vizsgált beszerzési eljárásokkal összefüggésben.

E szempontokat összességében mérlegelve, a beszerzés értékét (bruttó 11.400.000.Ft) is figyelembe véve, a Döntőbizottság a rendelkező részben megállapított összegű bírságot tartotta indokoltnak, amely összeg nem éri el a Kbt. 165. § (7a) bekezdéseiben meghatározott maximális mértéket.

85. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint alkalmazandó, az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény 125. § (1) bekezdése alapján rendelkezett az eljárási költségekről.

86. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (2)-(6) bekezdésein alapul.

87. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdés és a 13. § (3) bekezdés a) pont aa) alpont szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes.

88. A jogi képviselet a Kp. 27. § (1) bekezdés b) pont alapján kötelező. A kereseti kérelem elektronikus úton történő benyújtása az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény 9. § (1) bekezdése és a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. § (1) bekezdése alapján kötelező.

B u d a p e s t, 2021. június 15.

*Dr. Schaller Emil sk
közbeszerzési biztos
a tanács elnöke*

*Söpkéz Gusztávné sk
közbeszerzési biztos*

*Dr. Petró Szilvia sk
közbeszerzési biztos*

A kiadmány hitelélül:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják (kizárólag elektronikus úton):

1. Hivatalbóli kezdeményező képviselője
2. Beszerző képviselője
3. Kérelmezett képviselője
4. Miniszterelnökég
5. Közbeszerzési Hatóság Titkársága